3 OTT. 1968

# DECISIO

## REVERENDISSIMI D. PAULI HIERONYMI AGROFOLII

### Provicarii Generalis

# IN GENUEN.

## NULLITATIS CAPTURÆ

### Die 12. Auguſti 1752.

*Inter*

R. D. STEPHANUM BIANCHI,

&

D. STEPHANUM RAYMUNDI.

GENUÆ.

Ex Typographia Pauli Scionici ; In Platea Scholarum Piarum, *Superiorum permiſſu*.

CIVICA BIBLIOTECA BERIO GENOVA
F.Ant. Misc. Gen. B 3 10.
Civica Biblioteca Berio Genova

COnſtituta per R. Stephanum Bianchi q. Emmanuelis Dote lirarum ſexdecim mille monetæ Genuæ extra Bancum favore D. Mariannæ Roſæ Victoriæ, ejus ex Fratre Neptis, & Uxoris D. Stephani Raymundi, eademque, pro rata lirarum ſex mille circiter, ſoluta ad formam Inſtrumenti deſuper celebrati in Oppido Serravallis die 15. Junii 1745., egit Procurator D. Raymundi pro reſiduo lirarum decem mille octuaginta octo ſol. 2. & den. 4., nec non pro fructibus ſuper eis, ad rationem quattuor pro ſingulo centenario, & anno, decurſis à die 15. Novembris 1746, egit, inquam, vix elapſo termino annorum ſex ſolutioni deſtinato, videlicet ſub die 15. Julii anni 1751., & executivè petiit coram Reverendiſs. Vicario Generali Curiæ Archiepiſcopalis Genuæ, ſibi decerni licentiam pignorandi, pariterque mandatum de capienda poſſeſſione quorumcumque bonorum immobilium dicti Reverendi Stephani Bianchi, ad effectum locandi, penſiones exigendi, & ſubhaſtari faciendi in totum, vel in parte, quouſque D. Raymundo ſatisfieret de antedicto Capitalis reſiduo, & interuſuriis; ad quem effectum proteſtatus eſt, ſe velle *uti pacto executivo, ac obligatione Camerali, & clauſula Conſtituti, aliiſque contentis in dicto inſtrumento*; cum cæteroquin ex eo non alia emergeret obligatio Reverendi Stephani, præter illam, quæ ſequentibus

 verbis

verbis à Notario exarata fuerat ibi -- *E tutto ciò ſotto obbligazione, ed ipoteca di tutti li ſuoi beni preſenti, e futuri, quali beni conſtituiſce ec. ſino à che ec. con li patti eſecutivi anche alla forma della Regià Camera, rinonciando generalmente ec., e particolarmente al Cap. Odoardus de ſolutionibus ec. Certiorato ec.*

Contra R. Stephanum, qui ſemel tantum comparuit opponendo generales exceptiones, ſententiam protulit Reverendiſs. Vicarius, intentioni Actoris omnino conformem, dum ei conceſſit quodcumque opportunum mandatum, ſive licentiam realem in electione, *ſalvo quoque jure variandi dictam licentiam realem in perſonalem, prout de jure, & quatenus de jure &c.*

Facta poſtmodum taxatione expenſarum; & ea per Judicem approbata, mediante conceſſione alterius licentiæ, ſive mandati in electione; in hoc rerum ſtatu, mutato propoſito, nulloque præmiſſo experimento realis executionis anxiè ut ſupra à D. Raymundo requiſitæ, & obtentæ, ad aliam magis odioſam executionem contra perſonam R. Stephani inconſulto properavit, reportavitque, in proſecutione ejuſdem Judicii, Decretum à Reverendiſs. Vicario, quo demandata fuit extenſio aſſertæ obligationis in forma R. Cameræ Apoſtolicæ, ſub primordiali erroneo præſuppoſito, quod obligatio Cameralis aſſumpta foret per R. Stephanum in præcitato Inſtrumento Dotium diei 15. Junii 1745., & exinde die 19. Junii p. p. relaxata fuit dicto D. Raymundo licentia quoque perſonalis, nedum pro reſiduali ſumma Capitalis, & fructuum, de quibus ſupra; ſed etiam pro lir. 220. 3. 8. expenſis judicialibus pręcedenter taxatis, & liquidatis.

Vi hujuſmodi licentiæ detruſus in Carcere R. Stephanus illico reclamavit coram me Provicario, attenta abſentia Rm̃i Vicarii Generalis, & allegata erroneitate, & nullitate perſonalis ejus detentionis ex ipſiſmet actis reſultante, requiſivit *in primis, & ante omnia ex adverſo*

*verſo purgari attentata, ſpoliumque omni jure reprobatiſſimum, quod ipſe paſſus fuerat in ſua violata libertate, reponique omnia in priſtinum cum refuſione damnorum &c.*

Quapropter inſtaurata ſuper hujuſmodi puncto ad juris tramites diſcuſſione in acerrimo Partium conflictu, definitivè pronunciavi -- , *Mandatum, ſeu executionem perſonalem, de qua in actis, fuiſſe, & eſſe nullum, & nullam, nulliterve, & ſpoliativè conceſſum, & exequutam contra dictum M. R. D. Stephanum Bianchi, eumdemque proinde fore, & eſſe è Carceribus immediatè dimittendum, & priſtinæ libertati reſtituendum -- Citra tamen præjudicium jurium ambarum Partium in alio magis congruo Judicio, & ſalva facultate providendi quoad refectionem damnorum, & expenſarum tam litis, quam extra.*

Motus ad ita ſentiendum ex pluribus rationum momentis, & præcipue ex infraſcriptis.

Primò, quia ut ſuffocaretur in ore R. Stephani quævis exceptio altiorem requirens indaginem, proceſſum fuit executivè contra eum, *& tamen executivè procedi non poterat, quantumvis debitum proveniret ex cauſa Dotis, cum de jure Inſtrumenta Dotalia non habeant executionem paratam*, ut hiſcemet verbis reſpondit *Rot. deciſ.* 180. *num. 6., & 7. penes Zacch. de oblig. Cameral.*

Maxime, cum ex lectura dicti Inſtrumenti liquidò apparuerit, in facto non ſubſiſtere aſſertam obligationem Cameralem, cui poſſet inniti hujuſmodi inordinatus agendi modus, & quatenus etiam per damnatam hypotheſim acceſſiſſet in caſu iſto vinculum Cameralis obligationis; nihilominus proceſſus ut ſupra executivè conſtructus minimè ſuſtineri valuiſſet, non extenſa prius eadem obligatione, prout regulariter extendi debet ante omnia, ad certiorandum Judicem de ſua juriſdictione, & de authoritate ita procedendi, teſte *Ridolphin in prax. part. 2. cap. 2. num. 13. & 14.* ubi ponit formam demandandi dictam extenſionem citata parte, ſeu debitore, ſubditque *num.* 170. *ad* 174., quod excepto A. C., cui tributa eſt facultas

 proce-

procedendi abſque prævia extenſione, reſtrictivè tamen ad Inſtrumenta, quæ in ejus Tribunali, ſive ab illius Notariis rogata ſint; quoad reliqua Inſtrumenta, ſive apochas in forma Cameræ confectas, tam Ipſe A. C., quam quilibet Judex, tenetur in primis extenſionem ordinare, adeo ut nec ſufficiat Decretum, quod extendatur, niſi revera fiat extenſio, eâque deficiente, infecta remanent omnia acta inſanabili nullitatis vitio, uti facta ab eo, qui certus non eſt de ſua juriſdictione *Rot. deciſ. 555. num. 3. part. 1., & deciſ. 19. num. 1. part. 3. rec., Galles de oblig. Camer. quæſt. 34. num. 3. 4., ibiq; Zacch. à num. 9. ad 15., ubi latè concordantes*. Haud relevante, ad ſuſtinendam viam executivam, clauſula in Inſtrumento inſerta, per quam ſuppleri defectum obligationis Camerali, conſtanter ajebant egregii Defenſores D. Raymundis dum ea mediante R. D. Stephanus cogi voluit, & adſtringi quibuſcumque remediis executivis, non ſecus ac ſi eſſet debitor Regiæ Cameræ Mediolani, cujus rigori, & compulſioni ſe ſubmiſit ex firmatis per *Rot. deciſ. 67. num. 1. 2., & per tot penes Zacch. de oblig. Camer.*

Quia in caſu dictæ Deciſionis agebatur in primis de executione reali contra Univerſitatem Bagnacaballi, quæ ſe obligaverat erga Cardinalem Eſtenſem in ampliori forma Ducalis Cameræ Ferrarienſis, & ſub clauſulis in Inſtrumento extenſis præſeferentibus omnem juris rigorem, præter pacta, & renunciationes, quæ nulla indigebant extenſione, veluti aperit ipſamet Deciſio, nullatenus proinde applicabilis ad declinandam extenſionem ſpecialiter, ut ſupra, requiſitam in obligatione R. Cameræ Apoſtolicæ.

E converſo, in caſu iſto, proceſſum fuit ad perſonalem executionem, cui R. Stephanus neque voluit, neque potuit efficaciter ſe adſtringere.

Noluit, inquam, quia pro obſervantia promiſſorum, in prærelatis verbis Inſtrumenti, hypothecavit quidem

omnia

omnia bona ſua præſentia, & futura cum clauſula conſtituti, pactiſque executivis, etiam in forma Regiæ Cameræ ibi -- *È tutto ciò ſotto obbligazione, ed ipoteca di tutti li ſuoi beni preſenti, e futuri, quali beni conſtituiſce ec. ſino a che ec. con li patti eſecutivi anche nella forma della Regia Camera, rinonciando generalmente ec., e particolarmente al cap. Odoardus de ſolut. &c. Certiorato &c.* ſed hujuſmodi pacta executiva, directa, & reſtricta ad bona, trahi non debent ad perſonam loquentis, præter ejus intentionem, cum certiſſimum ſit, quod etiam ipſamet obligatio in forma R. Cameræ plus quidem ligat, ſed non ad plus, *Rot. deciſ. 231. num. 15. part. 16. rec.*, nec auget contractum, ſed ſolum executionem, adeout vinculum non importet ab expreſſo diverſum *Rot. deciſ. 294. num. 22. part. 6., & deciſ. 116. num. 2. part. 16. rec.*

Non etiam potuit; quia licet in facultate ſit cujuslibet privati ſe obligare erga alterum ſub vinculo privilegiatæ, ac paratiſſimæ executionis; eo ſanè modo, quo per Regiam Cameram Mediolani Fiſcales coercentur debitores; quinimo huic contrahendi formulæ, quæ valde frequens, & uſitata eſt in Oppido Serravallis, & in toto Mediolanenſi Dominio, fortaſſe adſcribi valeat clauſula antedicta, tanquam de ſtylo Notarii inadvertenter appoſita; Hoc tamen non toleratur, ubi Clericus favore privati ſe ſubiiciat Privilegiis, Executionibus, aut Conſtitutionibus alicujus Cameræ Laicalis, reſiſtente diſpoſitione Sacrorum Canonum hujuſmodi pactis, & obligationibus etiam juratis, veluti in puncto cujuſdam Clerici, qui ſe obligaverat erga Laicum *juxta formam ritus magnæ Curiæ Neapolis, & expreſſe conſenſerat, quod Inſtrumentum Dotis ab eo promiſſæ haberent paratam executionem*, magiſtraliter reſpondit *Rot. deciſ. 180. à num. 8. ad 28. apud Zacch. de oblig. Camer.*

Si autem R. Stephanus non potuiſſet, niſi nulliter, pulſari in via executiva, etiamſi conventus fuiſſet in aliqua

Curia Eccleſiaſtica Mediolanenſis Diœceſis, virtute Inſtrumenti ibidem celebrati; quanto magis nullitati erit obnoxius proceſſus contra eum executivè conſtructus in alieno Territorio, ubi privilegia dictæ Regiæ Cameræ penitus conquieſcunt? Quanto magis in hac Civitate, ubi ex Statuto *de non vocando in jus ad alien. Cur.* prohibentur Laici ſe obligare erga Eccleſiaſticos in forma R. Cameræ, imponiturque pæna Notariis hujuſmodi Inſtrumenta conficientibus, & proinde, ad ſervandam æqualitatem, permitti non debet Eccleſiaſticis ſe obligare erga Laicos in forma alicujus Cameræ Laicalis, vel ſaltem denegandum videtur hujuſcemodi obligationibus privilegium viæ executivæ, ut appoſitè ratiocinatur *Rot. dicta deciſ.* 180. *num.* 28., 29., 30. *apud Zacch.*

In caſu *dictæ deciſionis* 67. *apud Zacch.*, quæ ut ſupra allegabatur pro parte D. Raymundi, obligatio in forma Cameræ Ducalis Ferrarienſis, aſſumpta fuerat, non ab Eccleſiaſtico, ſed ab Univerſitate laicali, & executio poſtulabatur, non in alieno Territorio, ſed in eodem Statu Pontificio; ideoque ex iſto etiam capite inapplicabilis videbatur, maximè cum emanaverit ſolo Cardinali informante, auditaque poſtea altera Parte; ſuſpenſa remanſerit eius reſolutio, ut videre eſt apud *Penn. deciſ.* 1654.

Secundo, æque principaliter me impulit altera conſideratio, quod etſi hæc omnia ceſſarent, actumque foret contra obligatum in forma R. Cameræ Apoſtolicæ, non tamen Actori licuiſſet, derelicta reali executione, ad ignominioſam carcerationem proſilire contra Patruum, qui inſimul Pater Spiritualis eſt D. Mariannæ Roſæ Victoriæ, eamque ex mera liberalitate dotavit; inſurgente ab hiſce prærogativis, & earum qualibet, perſonali privilegio ratione honeſtatis, & reverentiæ ſibi debitæ, ut non teneatur ultra quam facere poſſit, & ne carceribus mancipari queat pro dotis conſtitutione ad tradita per *Rot. in magiſtrali deciſ.*

594. *per tot part.* 4. *tom.* 3. *rec.*, ubi ulterius probat; huic privilegio directè, aut indirectè renunciari non poſſe, quia renunciatio peccaret contra bonos mores, & quod Patruo, Patri Spirituali, & ex liberalitate dotanti hoc beneficium indulgendum ſit, inſpecta Legum, & Sacrorum Canonum diſpoſitione, confirmat *Scanarol. de viſit. Carcer. lib.* 3. *§.* 7. *à n.* 31. *ad* 38. *fol. M.* 480., *&* *d. §.* 7. *cap.* 5. *n.* 22. *fol. M.* 495., *ubi concordantes*

Concurrente potiſſimum in perſona R. Stephani qualitate Clericali, imo Sacerdotali, quæ ſola superabundabat, ut immunis evaderet à perſonali carceratione; ſicuti enim terrenæ militiæ addictis, ex Legum benignitate, hoc perſonale privilegium tribuitur, ita magis urgente ratione, eo frui debent Clerici, qui milites nuncupantur cœleſtis militiæ, *Scanarol. d. §.* 7. *cap.* 6. *n.* 1., *&* 2., ubi, quod huic privilegio in honorem, & dignitatem totius Ordinis Clericalis conceſſo, nullo pacto etiam jurato, poſſunt Clerici renunciare.

Aufertur eis quidem in aliquibus caſibus, quando nempe dolus, machinatio, turpis dilapidatio, inhoneſta contumacia, aut quid ſimile eos reddit indignos hoc favorabili beneficio, ut reſolvit *Rot. deciſ.* 1275. *cor. Molines*: ibi enim fuit denegatum cuidam Clerico uxorato, non incedenti in habitu, & tonſura, militiæque ſæculari adſcripto, qui ulterius erat publicus Negotiator, & præter obligationem aſſumptam in forma R. Cameræ, militabat adverſus eum exceptio doli mali undequaque juſtificata.

Verumtamen ſub cenſura iſtarum limitationum profecto non comprehendi debet R. Stephanus, qui inopinatis æque, ac notoriis ſuperventi belli infortuniis, ęrumniſque preſſus, pecunia caret ad ſolvendum abſque culpa, & dolo ſuo, ſed nullum uſque adhuc impedimentum præſtitit D. Raymundo, ne ſuper bonis ſtabilibus conſequatur, quod ſibi de jure debetur.

Præ-

Præmiſſorum pondere adacti egregii Defenſores D. Raymundi, alia via ſuſtinere ſatagebant perſonalem R. Stephani detentionem : Dato enim millies ( ajebant ipſi ) quod nulliter proceſſum fuerit ad capturam, non proinde relaxandus venit carceratus, cujus debitum, extra ullam controverſiam, à publico reſultat Inſtrumento ; ſed potius in caſu iſto ſervari debet vulgatum illud -- *malè captus*, *benè retinetur*, adducentes in id authoritates *Palm. Nep. alleg.* 52. *num.* 20., *De Luc. de cred. diſc.* 113., *Surd. conſ.* 39. *num.* 24., *Gratian. diſcept.* 7. *num.* 28., *Rot. Lucen. apud Andreol. controv.* 159. *num.* 2., *Manſ. conſult.* 118. *à num.* 26., *&* *conſult.* 417. *num.* 6.

Hoc quoque aſſumptum appenſum in ſtatera inventum eſt minus habens. Quidquid etenim ſit, an hujuſmodi arbitrium, aliquando de jure permiſſum in detentionibus debitorum de fuga ſuſpectorum, ut colligitur à *Gratiano*, *Surdo*, *&* *Palma* locis ſuperius indicatis, aliiſque authoribus de facili cumulandis, extendi valeat ad caſum, quo, extra fugæ ſuſpicionem, carceretur debitor, ut ſolvat, & non ut caveat ; negativam ſuſtinente opinionem Caccialupo, quem refert, & laudat *Manſ. in ſupracitata conſult.* 417. *num.* 5., nec diſſentit *De Luc. de cred. dicto diſc.* 113., qui, obtenta liberatione cujuſdam Mercatoris Interamnenſis nulliter in Urbe arreſtati mandato ſuſpicionis fugæ, opportunè monet, in quibus circumſtantiis, abſque juſtitiæ detrimento, practicari queat arbitrium, ut malè captus benè retineatur.

Quidquid pariter ſit, an proveniente nullitate capturæ ex defectu probationis, quam poſtmodum Creditor dilucidè, & ſine mora præſtiterit, poſſit Judex pro retentione debitoris arbitrari, ſi debitor aliquo modo executionem approbaverit, ſolvendo ſcilicet partem debiti, vel fidejuſſores præſtando abſque nullitatis proteſtatione, aut petendo, per concordiam cum Creditore, dilationem ad ſolvendum; in hiſce quippe

circum-

circumſtantiis, & retento ſemper themate mandati ſuſpicionis fugæ affirmativam ſententiam tenet *Fenzon. ad ſtat. Urb. cap.* 98. *in annot. à n.* 34. *ad* 42., cum aliis pleno calamo congeſtis à *Paulut. diſſert.* 50. *art.* 2. *n.* 105. *ad* 111.; ea adducti ratione, quod tali caſu Iudex inferre dicatur vim compulſivam, quæ ſanari poteſt, ad differentiam alterius caſus, quo debitor abſtinens à quovis actu approbativo ejus capturæ, ſuper ejus nullitate jus reddi ſibi requirat

Certum eſt, *quod ſi captura fuit nulliter conceſſa, quia incivilis, & inordinata, ſeu quia mandatum Judicis eſſet in ſe nullum, nec de debito liquidè, & notoriè conſtaret; tunc, etiam in terminis ſuſpicionis fugæ, captus de jure ſtatim relaxandus veniret abſque ulla ſatiſdationis præſtatione, etiam ſi juſtificaretur creditum ex ſupervenienti legitima probatione, quia tunc, tanquam libertate ſua à Judice ſpoliatus, liberè ante omnia priſtinæ libertati reſtituendus foret*, ut totidem verbis concludit *Paulut. ubi ſupra n.* 103. 104, explicando concluſionem, ſeu effatum illud -- *malè captus benè detinetur*.

Nec præmiſſis adverſatur *Rot. Lucen. apud Andreol. dicta controv.* 159., & *apud Manſ. dicta conſult.* 118.

Quandoquidem penes *Andreol.* quæſtio erat, an captura relaxata pro majori ſumma veri debiti, annullanda foret in totum, vel potius, juxta alteram DD. opinionem, confirmanda quoad ſummam veri debiti, annullato exceſſu, & *Rot. Lucen.*, poſthabito DD. diſſidio, ad confirmationem capturæ inclinavit, ex facultate à Capitulis, & Statuto ſibi attributa, procedendi nempe in cauſis *ſola facti veritate inſpecta*, cujus clauſulæ virtus eſt, ut ſuſtineri poſſit executio pro ſumma verè debita; ideoque authoritas iſta longe diſtat à caſu noſtro.

Prout neque applicatur altera deciſio apud *Manſ. conſult.* 118, quia ibi res erat in judicio confirmationis capturæ, ſuper qua, carceratus, in anterioribus inſtantiis oſcitanter paſſus fuerat litem conteſtari; quinimo

imo

imo ultra diſparitatem caſus, & controverſiæ, valide retorquebatur pro parte R. Stephani, dum *à num. 47. ad 70., & fere per tot.* reſpondendo graviſſimorum DD. authoritatibus ab ejus ſententia diſcendentibus, expreſſe admittit, quod ſi quæſtio verſaretur, non in judicio *confirmationis*, & ageretur de captura peccante ratione Fori incompetentis, vel modi non congruentis, vel cauſæ inſufficientis, vel quæ ex alio capite non poſſet iterum concedi, tunc male captus eſſet omnino relaxandus, & priſtinæ libertati reſtituendus, tanquam vi expulſiva, & ſpoliativa indebite deturbatus, ut poſt *Bartol. quæſt. 6. ſub num. 1. Roman, Bald., Roland. à Valle, Tuſch., Gaill. Caſtald., Fenzon., Scanarol., & Rot.* firmat quoque *Paulut. ubi ſupra num. 104.*

Probata itaque ex hucuſque dictis evidenti nullitate capturæ R. Stephani, ſignanter ex inordinato, & inſanabili agendi modo, *non potuit in Carceribus, etiamſi debitum eſſet verum, retineri*, ut per hæc formalia verba reſpondit *Rot. deciſ. 396. num. 15., & 16. part. 13. rec.*

Et ita pronunciavi utraque Parte ſedulò informante.

*Ego Paulus Hieronymus Agrofolius Provic. General.*

100859

Civica Biblioteca Berio - Genova